



Warszawa, dnia 31 sierpnia 2019 r.

Jarosław Jagura

Adwokat

Analiza stanu prawnego w Polsce dotyczącego psów przewodników, w tym stanu prawnego w zakresie dostępności dla osób niewidomych i słabowidzących z psami przewodnikami przestrzeni i obiektów użyteczności publicznej oraz miejsc pracy w ramach projektu „Budowa kompleksowego systemu szkolenia i udostępniania osobom niewidomym psów przewodników oraz zasad jego finansowania”

przygotowana na zlecenie

Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych



SPIS TREŚCI

I. UWAGI WSTĘPNE	3
1. Zakres opinii.....	3
2. Podstawa prawna opinii	3
3. Uwagi terminologiczne	5
II. DOSTĘPNOŚĆ PRZESTRZENI I OBIEKTÓW UŻYTECZNOŚCI PUBLICZNEJ DLA OSÓB PORUSZAJĄCYCH SIĘ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI.....	7
1. Zagadnienia ogólne.....	7
2. Dopuszczalność ograniczania prawa wstępu do obiektów użyteczności publicznej (środków transportu).....	11
3. Kwestia szkolenia psów asystujących	15
4. Brak wyraźnego określenia sankcji za ograniczenie praw osoby poruszającej się z psem asystującym.....	17
III. ZATRUDNIANIE OSÓB Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIĄ NARZĄDU WZROKU PORUSZAJĄCYCH SIĘ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI.....	19
1. Zagadnienia ogólne.....	19
2. Prawo osób poruszających się z psami asystującymi do racjonalnych usprawnień w miejscu pracy	21
IV. ZAKAZ DYSKRYMINACJI OSÓB Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIAMI PORUSZAJĄCYCH SIĘ WRAZ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI	24
1. Konstytucyjny zakaz dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami	24
2. Standard wynikający z Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami	26
3. Dyskryminacja na gruncie Kodeksu pracy	27
4. Dyskryminacja na gruncie ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.....	30
5. Dyskryminacja jako naruszenie godności i innych dóbr osobistych	31
6. Ochrona przewidziana przez Kodeksu wykroczeń.....	34
V. WNIOSKI I REKOMENDACJE.....	36



I. UWAGI WSTĘPNE

1. Zakres opinii

Niniejsza opinia prawna została sporządzona na zlecenie Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych w ramach projektu „Budowa kompleksowego systemu szkolenia i udostępniania osobom niewidomym psów przewodników oraz zasad jego finansowania”. Zakres opinii obejmuje:

- 1) analizę obecnych przepisów prawa w zakresie:
 - a) dostępności przestrzeni i obiektów użyteczności publicznej dla osób z psem przewodnikiem uczestniczących w procesie szkolenia psa przewodnika (wolontariusz, trener, instruktor): uprawnienia, obowiązki, dostępność przestrzeni i obiektów np. dostępność szpitali, przychodni, szkół, podróżowanie i uczestniczenie w ruchu drogowym;
 - b) dostępności dla osób niewidomych i słabowidzących z psami przewodnikami przestrzeni i obiektów użyteczności publicznej: uprawnienia, obowiązki, dostępność przestrzeni i obiektów np. dostępność szpitali, przychodni, szkół, podróżowanie i uczestniczenie w ruchu drogowym;
 - c) możliwości zatrudniania osób z niepełnosprawnością wzroku z psem przewodnikiem oraz uprawnienia i obowiązki pracownika z psem przewodnikiem;
 - d) dyskryminacji osób z psem przewodnikiem;
- 2) identyfikację luk prawnych w odniesieniu do kwestii wskazanych powyżej, a mających istotny wpływ na szkolenie psów przewodników i osób z niepełnosprawnością wzroku poruszających się przy pomocy psa przewodnika;
- 3) analizę istniejącego orzecznictwa w odniesieniu do problemów opisanych powyżej;
- 4) opracowanie wniosków i rekomendacji.

2. Podstawa prawna opinii

Niniejsza opinia została sporządzona w oparciu o następujące akty prawne:

- Dyrektywa 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy – dalej: Dyrektywa 2000/78/WE;
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) – dalej: Konstytucja RP;



- Konwencja o prawach osób z niepełnosprawnościami sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169) – dalej: KPON;
- Rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie z dnia 12 kwietnia 2002 r. (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1065);
- Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 kwietnia 2010 r. w sprawie wydawania certyfikatów potwierdzających status psa asystującego (Dz. U. Nr 64, poz. 399) – dalej: rozporządzenie w sprawie wydawania certyfikatów;
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Dz. U. poz. 595);
- Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1454 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2190 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 20 czerwca 1992 r. o uprawnieniach do ulgowych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 295);
- Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 z późn. zm.);
- - Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 821 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1145);
- Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1252 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1040 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1387 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1172 z późn. zm.) – dalej: ustawa o rehabilitacji;
- Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1219) – dalej: ustawa równościowa;
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. 2016 poz. 1866);



- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1127 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 58 z późn. zm.).

3. Uwagi terminologiczne

Pies przewodnik jest jednym z rodzajów psa asystującego, czyli jak wskazuje art. 2 pkt 11 ustawy o rehabilitacji, jest to odpowiednio wyszkolony i specjalnie oznaczony pies, który ułatwia osobie z niepełnosprawnością aktywne uczestnictwo w życiu społecznym. Definicja zawarta w ustawie o rehabilitacji odwołuje się do przykładowego wyliczenia, wskazując, że pies asystujący to w szczególności pies przewodnik osoby niewidomej lub niedowidzącej oraz pies asystent osoby niepełnosprawnej ruchowo. W sposób szczegółowy rodzaje psów asystujących zostały określone w załączniku nr 1 rozporządzenia w sprawie wydawania certyfikatów. Rozporządzenie na pierwszym miejscu wymienia psa przewodnika osoby niewidomej lub niedowidzącej (zastrzegając, że jego funkcją jest zapewnianie osobie niewidomej lub niedowidzącej możliwość samodzielnego i bezpiecznego poruszania się bez obawy natrafienia na przeszkodę). Pozostałe wskazane rodzaje psów asystujących to: pies asystent osoby niepełnosprawnej ruchowo, pies sygnalizujący osoby głuchej i niedosłyszącej, pies sygnalizujący atak choroby (np. epilepsji, chorób serca).

Możliwość korzystania z uprawnień przez osobę posługującą się psem przewodnikiem uzależniona jest od formalnego posiadania przez zwierzę statusu psa asystującego. Dlatego w dalszej części opinii co do zasady dla określenia psa przewodnika będzie używane pojęcie „pies asystujący”.

Przy okazji uwag terminologicznych warto zaznaczyć, że choć ustawa o rehabilitacji nie różnicuje uprawnień posiadaczy różnych rodzajów psów asystujących, to ustawodawca w innych aktach prawnych nie zawsze pozostaje konsekwentny w tym zakresie. Należy uznać, że co do zasady, gdy nie ma racjonalnego uzasadnienia przemawiającego za zróżnicowaniem, cały system prawny powinien w podobny sposób traktować wszystkie osoby z niepełnosprawnościami korzystające z pomocy psów asystujących, bez względu na rodzaj psa (a w zasadzie bez względu na rodzaj niepełnosprawności).

Przykładowo można wskazać art. 1a ust. 4 pkt 3 ustawy o uprawnieniach do ulgowych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego, gdzie mowa wyłącznie o psie-przewodniku, a więc jednym z czterech wymienionych rodzajów psów asystujących, co doprowadza do sytuacji, że tylko pies przewodnik osoby niewidomej uprawniony jest zgodnie z ustawą do przejazdu z ulgą wynoszącą 95 % ceny biletu. Sytuacja ta została oceniona negatywnie m.in. przez Helsińską Fundację Praw Człowieka jako nieuprawnione

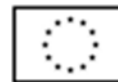


różnicowanie sytuacji posiadaczy różnych rodzajów psów asystujących, które co do zasady powinny być traktowane podobnie¹. Choć nie doszło do zmiany przepisów ustawowych, to Spółka PKP Intercity wprowadziła w 2018 r. zmiany w Regulaminie Przewozu Osób, Rzeczy i Zwierząt, które powodują, że obecnie wszystkie osoby z niepełnosprawnościami są uprawnione do bezpłatnego przewozu psa asystującego pociągami tej spółki, bez względu na rodzaj psa². Paradoksalnie sytuacja, w której pewne przepisy zastrzegają jakieś uprawnienia dla posiadaczy psów przewodników, w sytuacji gdy brak jest mechanizmów formalnego potwierdzania statusu psa przewodnika, może powodować trudności dla osób niewidomych. Bowiem osoba taka w praktyce może mieć problemy z wykazaniem, że posługuje się „psem przewodnikiem”, w sytuacji gdy dysponuje certyfikatem dla „psa asystującego”. Dlatego postulowanym rozwiązaniem byłoby ujednoczenie terminologii, którą posługuje się ustawodawca w innych aktach prawnych niż ustawa o rehabilitacji. Dobry przykład może stanowić nowelizacja z 2017r.³ ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, która rozszerzyła możliwość ubiegania się o tzw. ulgę rehabilitacyjną związaną z posiadaniem psa asystującego (por. art. 26 ust. 7a pkt 8 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych). Obecnie każda osoba z niepełnosprawnością posiadająca psa asystującego może odliczyć od podatku koszty tego zwierzęcia. Wcześniej takie uprawnienie przysługiwało tylko osobom niewidomym i niedowidzącym ze znacznym lub umiarkowanym stopniem niepełnosprawności oraz osobom z niepełnosprawnością narządu ruchu, które są zaliczone do znacznego stopnia niepełnosprawności. Przy czym podkreślenia wymaga, że postulowane zmiany nie oznaczają konieczności rezygnowania z wyszczególniania poszczególnych rodzajów psów asystujących, w szczególności gdy odnosi się to np. do szkolenia i wymaganych umiejętności które te psy powinny nabyć.

¹ <http://www.hfhr.pl/bezplatny-przewoz-wszystkich-psow-asystujacych-w-pociagach-pkp-intercity/>

² <http://www.hfhr.pl/bezplatny-przewoz-wszystkich-psow-asystujacych-w-pociagach-pkp-intercity/>

³ Ustawa z dnia 27 października 2017 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne (Dz. U. poz. 2175).



II. DOSTĘPNOŚĆ PRZESTRZENI I OBIEKTÓW UŻYTECZNOŚCI PUBLICZNEJ DLA OSÓB PORUSZAJĄCYCH SIĘ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI

1. Zagadnienia ogólne

Konwencja o prawach osób z niepełnosprawnościami w art. 9 wskazuje, że państwa zobowiązane są umożliwić osobom z niepełnosprawnościami niezależnego życia i pełnego udziału we wszystkich jego sferach m.in. przez zapewnienie dostępności środowiska fizycznego, środków transportu, informacji i komunikacji, dostępu do powszechnie dostępnych usług. Ponadto Państwa zobowiązały się do podjęcia odpowiednich środków w celu zapewnienia różnych form pomocy i pośrednictwa ze strony innych osób lub zwierząt, w tym przewodników, w celu ułatwienia dostępu do ogólnodostępnych budynków i innych obiektów publicznych (art. 9 ust. 2 lit e).

Na gruncie przepisów krajowych cel ten realizują przepisy ustawy o rehabilitacji: Art. 20a ust. 1 i 2 ustawy o rehabilitacji wskazują, że osoba z niepełnosprawnością wraz z psem asystującym ma prawo wstępu:

- 1) do obiektów użyteczności publicznej;
- 2) do parków narodowych i rezerwatów przyrody;
- 3) na plaże i kąpieliska;
- 4) do środków transportu kolejowego, drogowego, lotniczego i wodnego oraz innych środków komunikacji publicznej.

Artykuł 20a ust. 1 pkt 1 nie definiuje pojęcia „obiektu użyteczności publicznej”, lecz zawiera przykładowe wskazanie (sformułowanie „w szczególności”) katalogu obiektów użyteczności publicznej, do których osoba wraz z psem może wejść. Są to w szczególności budynki i ich otoczenie przeznaczone na potrzeby:

- administracji publicznej,
- wymiaru sprawiedliwości,
- kultury,
- oświaty,
- szkolnictwa wyższego,
- nauki,
- opieki zdrowotnej,
- opieki społecznej i socjalnej,



- obsługi bankowej,
- handlu,
- gastronomii,
- usług,
- turystyki,
- sportu,
- obsługi pasażerów w transporcie kolejowym, drogowym, lotniczym, morskim lub wodnym śródlądowym,
- świadczenia usług pocztowych lub telekomunikacyjnych,
- innych ogólnodostępnych budynków przeznaczonych do wykonywania podobnych funkcji, w tym także budynki biurowe i socjalne.

Wskazane wyżej wyliczenia nawiązują do definicji budynku użyteczności publicznej, o której mowa w § 3 pkt 6 Rozporządzenia w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, lecz nie jest tożsamy. Wyliczenie z art. 20 a ust. 1 pkt 1 ustawy o rehabilitacji pomija budynki przeznaczone na potrzeby kultu religijnego. W doktrynie wskazuje się, że pominięcie to miało charakter celowy. Zwraca się uwagę, że: „[p]omimo użytego zwrotu „w szczególności” przy wymienianiu obiektów użyteczności publicznej, do których osoba niepełnosprawna ma prawo wstępu z psem asystującym, pominięcie budynków przeznaczonych na potrzeby kultu religijnego nie jest przypadkowe. Na stronie internetowej Biura Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych znajduje się informacja, iż osoba niepełnosprawna może wchodzić w towarzystwie psa asystującego do wszystkich obiektów użyteczności publicznej, poza obiektami sakralnymi, co ma związek z różnorodnością wyznań i Kościołów oraz niemożnością ingerencji w rytualny charakter zachowania w świątyni”⁴. Jednak pogląd ten może być uznany za dyskusyjny, a interpretacja przedstawiona przez Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych nie może mieć waloru wykładni oficjalnej i jedynej wiążącej. Nie jest łatwo obronić tezę, zgodnie z którą pomimo otwartego charakteru katalogu miejsc i przykładowego ich wyliczenia w art. 20a ust. 1 pkt 1 ustawy, pojęcie obiektów użyteczności publicznej nie obejmuje obiektów kultu religijnego. Stanowisko takie stoi w sprzeczności z wykładnią językową tego przepisu, ponadto wątpliwości może budzić odwołanie się do pojęcia zdefiniowanego w rozporządzeniu (czyli akcie rangi podustawowej) do określenia znaczenia pojęcia

⁴ E. Staszewska, Art. 20(a), W: Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz, Wolters Kluwer, 2015.



ustawowego (dodatkowo stosując niejako w tym zakresie wnioskowanie a contrario). Racionalny ustawodawca, gdyby nie chciał przyznawać osobom z psami asystującymi prawa wstępu do budynków przeznaczonych na cele sakralne, to powinien to wprost uregulować. Wobec tego miejsca przeznaczone na potrzeby religijne mogą być uznane za „inne ogólnodostępne budynki przeznaczone do wykonywania podobnych funkcji”, co oznacza, że uprawniony jest pogląd o możliwości wchodzenia osób z niepełnosprawnościami wraz z psami asystującymi na teren świątyń i podobnych miejsc kultu religijnego. Dodatkowo należy wspomnieć, że decyzją Konferencji Episkopatu Polski z dnia 9 marca 2010 roku, podjętą na 351. Zebraniu Plenarnym Konferencji Episkopatu Polski w Warszawie uznano prawo osób niewidomych do wprowadzania psów przewodników do świątyń⁵, jednak należy pamiętać, że akt ten ma charakter jedynie wewnętrzny i może mieć znaczenie prawne tylko dla instytucji Kościoła Katolickiego.

W piśmiennictwie wskazuje się także, że katalog miejsc, do których osoba z niepełnosprawnością poruszająca się wraz z psem ma prawo wejść nie objął budynków mieszkalnych i prywatnego przedsiębiorstwa⁶, co może rodzić wątpliwości m.in. w kontekście możliwości wejścia wraz z psem na teren zakładu pracy, który nie jest żadnym z obiektów użyteczności publicznej wskazanych w ustawie o rehabilitacji. Kwestia ta wymaga szerszego wyjaśnienia i zostanie omówiona w punkcie opinii dotyczącym możliwości zatrudniania osób z niepełnosprawnościami poruszającymi się wraz z psem asystującym.

Choć ustawa o rehabilitacji w art. 20 a posługuje się dość ogólnymi pojęciami na określenie miejsc, do których osoba ma prawo wejść wraz z psem, to takie rozwiązanie ma swoje zalety, których pozbawiona mogłaby być kazuistyczna regulacja. Przykładowo można wskazać na użycie pojęcia „środek transportu drogowego”, co pozwala na przyjęcie w drodze interpretacji, że dotyczy ono także taksówek. Pogląd ten wzmacnia odwołanie się do ustawy o transporcie drogowym, która przewóz osób taksówką traktuje jako wykonywanie transportu drogowego. Jednak ogólność pojęć, którymi posługuje się ustawa niesie za sobą ryzyko niepewności co do tego, czy pewne stany faktyczne lub sytuacje objęte są zakresem stosowania ustawy.

Warto wskazać, że uprawnienia osób z niepełnosprawnościami poruszających się z psami asystującymi nie mogą być uchylane ani podważane przez wewnętrzne regulaminy obowiązujące w obiektach użyteczności publicznej, ponieważ wynikają one z powszechnie obowiązującego prawa. W razie istnienia sprzeczności w tym zakresie pierwszeństwo

⁵ Za Polskim Związkiem Niewidomych, dostęp: <https://pzn.org.pl/decyzja-konferencji-episkopatu-polski-dotyczaca-mozliwosci-wprowadzania-psow-przewodnikow-do-swiatyn-przez-osoby-niewidome/>

⁶ E. Staszewska, Art. 20(a), W: Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz, Wolters Kluwer, 2015.



stosowania zachowują przepisy rangi ustawowej. Podobnie sytuacja będzie wyglądała w odniesieniu do aktów prawa miejscowego organów samorządu terytorialnego i terenowych organów administracji rządowej niezespólonej. Przykładowo można wskazać regulaminy utrzymania porządku i czystości w gminach, uchwalane na podstawie art. 4 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, które mają dotyczyć także obowiązków osób utrzymujących zwierzęta domowe. Gminne regulaminy powinny respektować prawa osób z niepełnosprawnościami wynikające z ustawy o rehabilitacji. Jednak nawet w przypadku ich pominięcia, to stosując zasady wykładni prawa oraz zasadę hierarchicznego podporządkowania systemu źródeł prawa, należy dać pierwszeństwo regulacjom ustawy o rehabilitacji⁷. Warto na marginesie wskazać, że sądy administracyjne wskazywały na niedopuszczalność ustanawiania przez gminy w regulaminach cmentarzy komunalnych zakazu wprowadzania psów, w zakresie w jakim regulaminy nie respektowały prawa osób z niepełnosprawnościami wynikającego z art. 20a ustawy o rehabilitacji⁸.

Ustawa o rehabilitacji stawia również warunki, jakie osoba z niepełnosprawnością powinna spełnić, aby korzystać ze swobody poruszania się wraz z psem. Zgodnie z art. 20a ust. 4 ustawy przesłanką korzystania z uprawnień wstępu do obiektów użyteczności publicznej i innych miejsc jest wyposażenie psa asystującego w uprzęż oraz posiadanie certyfikatu potwierdzającego status psa asystującego i zaświadczenia o wykonaniu wymaganych szczepień weterynaryjnych. Dodatkowo rozporządzenie w sprawie wydawania certyfikatów wskazuje, że pies asystujący powinien być oznaczony napisem „pies asystujący”.

W kontekście swobody poruszania się osób niewidomych należy wskazać na art. 42 prawa o ruchu drogowym, który zobowiązuje tę osobę do niesienia białej laski, w widoczny dla innych sposób, podczas samodzielnego poruszania się po drodze. Przy czym pojęcie drogi obejmuje jezdnię, pobocze, chodnik, drogę dla pieszych. Jednocześnie w piśmiennictwie uznaje się, że osoba poruszająca się wraz z psem asystującym nadal uważana jest za osobę poruszającą się samodzielnie, co obliuguje ją do noszenia laski⁹. Wydaje się, że zasadna byłaby zmiana tej regulacji przez wskazanie, że osoba niewidoma poruszająca się po drodze powinna nieść białą laskę lub posługiwać się psem asystującym, o którym mowa w art. 20 a ustawy o rehabilitacji (pies powinien być należycie oznaczony i posiadać uprzęż).

⁷ M. Haczkowska, Art. 87, W: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2014.

⁸ M.in. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 22 lutego 2017 r., sygn. akt II SA/Go 32/17; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 8 grudnia 2016 r., sygn. akt II SA/Go 880/16.

⁹ Ł. Malinowski, Art. 42, W: Prawo o ruchu drogowym. Komentarz, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2012.



2. Dopuszczalność ograniczania prawa wstępu do obiektów użyteczności publicznej (środków transportu)

Wątpliwości może rodzić to, czy uprawnienie przewidziane przez art. 20 a ustawy o rehabilitacji może podlegać pewnym limitacjom. Kwestię tę zauważył SR dla Krakowa Podgórze w Krakowie w wyroku z dnia 31 lipca 2017 r., sygn. akt I C 2080/16/P, i wskazał w uzasadnieniu: „ustawodawca posłużył się określeniami: obiekty użyteczności publicznej, budynki i ich otoczenia, nie definiując jednakże tych pojęć co powoduje, że istnieją wątpliwości czy w przywołanym przepisie chodzi o całą przestrzeń budynku i wszelkich znajdujących się w nim pomieszczeń czy też prawo to może doznawać jednak pewnych ograniczeń”. Sprawa, w której zapadł przywołany wyrok dotyczyła odmowy przyjęcia osoby niewidomej poruszającej się wraz z psem asystującym przez lekarza okulistę wykonującego protezy gałki ocznej. Wobec tego rozważenia wymaga, czy istnieją sytuacje, w których uzasadnione może być ograniczenie w poruszaniu się osób z niepełnosprawnościami wraz z psami asystującymi po obszarze obiektów użyteczności publicznej.

Wydaje się, że w szczególności wyżej wskazane wątpliwości mogą dotyczyć okoliczności, w których w grę wchodzi kwestie sanitarne i higieniczne. Chodzić może o miejsca, w których dokonuje się obrotu żywnością oraz udzielane są świadczenia medyczne. Warto wskazać, że na przestrzeni ostatnich lat media opisywały przypadki, w których osoby poruszające się wraz z psem asystującym doświadczały trudności w możliwości wejścia do restauracji i placówek służby zdrowia. Część z tych sytuacji stała się podstawą wszczęcia postępowań sądowych, w trakcie których podnoszone były kwestie związane z zasadami zachowania bezpieczeństwa sanitarnego i higieny. Z tych względów należy zastanowić się, czy ograniczenia możliwości poruszania się osób wraz z psami asystującymi mogą być uznana za dopuszczalne.

Zasada równego traktowania czy zakaz dyskryminacji, z których należy wywodzić prawo osób z niepełnosprawnościami do poruszania się wraz z psem asystującym nie mają charakteru bezwzględny i mogą podlegać ograniczeniom. Należy też wskazać, że prawo do poruszania się wraz z psem asystującym postrzegane jest jako racjonalne usprawienie, co oznacza, że z definicji „nie może ono powodować nieproporcjonalnych obciążeń”.

Należy poczynić także kilka uwag o charakterze bardziej generalnym. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że aby ograniczenie praw osób z niepełnosprawnościami nie nosiło cech bezprawnej dyskryminacji, musi ono spełnić szereg kryteriów. Warunki te można odnaleźć w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK)¹⁰ dotyczącym spraw oceny zgodności

¹⁰ W. Borysiak, L. Bosek, Art. 32 [Równość wobec prawa; zakaz dyskryminacji jednostki] w: M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I, Warszawa 2016, Legalis.



stanowionego prawa z zasadą równego traktowania. Jednak wnioski wynikające z wyroków TK są na tyle uniwersalne, że nadają się do weryfikacji dopuszczalności wprowadzenia odstępstwa od zakazu dyskryminacji także podczas stosowania prawa czy rozpatrywania sytuacji pomiędzy podmiotami prywatnymi.

Kryteriami tymi są: 1) występowanie innych wartości, które w świetle Konstytucji uzasadniają zróżnicowanie sytuacji danych jednostek; 2) istnienie związku między odmiennym traktowaniem, a celem tego zróżnicowania oraz przydatność zróżnicowania do osiągnięcia tego celu); 3) proporcjonalność wprowadzonego zróżnicowania.¹¹

Jako wartości, które mogłyby uzasadniać ograniczenie praw osoby poruszającej się wraz z psem asystującym można uznać względ na ochronę zdrowia innych jednostek. Podkreślić należy, że Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji wskazuje zdrowie jako wartość, która może uzasadniać ograniczenia praw i wolności innych osób. Ponadto Art. 31 ust. 3 jako wartości, które mogą uzasadniać ograniczenie w korzystaniu praw i wolności wskazuje także: bezpieczeństwo lub porządek publiczny, ochrona środowiska, moralność publiczna oraz wolności i prawa innych osób.

Jeśli chodzi o podmioty, które zajmują się obrotem żywnością lub gastronomią, to kwestia ochrony zdrowia innych osób odczytywana powinna być przez obowiązek zapewnienia higienicznych warunków przygotowywania posiłków i bezpieczeństwa żywności, który ciąży na właścicielu takiego zakładu. Odmowa wpuszczenia osoby wraz z psem asystującym do takiego zakładu może być uznana za środek przydatny do ochrony wskazanego wyżej celu. Jednak rozważenia wymaga, czy byłoby to zachowanie proporcjonalne. Można uznać, że obowiązek zapewnienia higienicznych warunków przygotowania żywności i posiłków, mógłby uzasadniać limitowanie wstępu osób ze zwierzętami do pomieszczeń o podwyższonym rygorze sanitarnym, czyli np. kuchni lub chłodni. Jednak nie może to stanowić argumentu za wyeliminowaniem w sposób absolutny dostępu osób z niepełnosprawnościami poruszających się z psami asystującymi do ogólnodostępnych części lokali gastronomicznych i zajmujących się obrotem żywnością. Skoro wobec ogółu osób przebywających w ogólnodostępnych częściach takich lokali nie są stosowane szczególne środki ostrożności związane z koniecznością zachowania zasad bezpieczeństwa sanitarnego i żywności, to brak jest podstaw, żeby zastrzone kryteria stosować wobec osób poruszających się wraz z psami asystującymi. Wobec tego ograniczenie możliwości wejścia do ogólnodostępnych części lokali gastronomicznych lub innych podobnych zakładów

¹¹ W. Borysiak, L. Bosek, Art. 32 [Równość wobec prawa; zakaz dyskryminacji jednostki] w: M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I, Warszawa 2016, Legalis.



powinno być ocenione jako działanie nieproporcjonalne i niweczące prawo osób z niepełnosprawnościami do posługiwania się psami asystującymi.

Ponadto należy podkreślić, że obecnie nie ma jakichkolwiek powszechnie obowiązujących przepisów prawa, które zabraniałyby wstępu osobom wraz ze zwierzętami do lokali gastronomicznych. Dodatkowo potwierdzenie uprawnień osób z niepełnosprawnością poruszających się wraz z psami asystującymi znajduje się w art. 59a ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia, który stanowi, że podmioty działające na rynku spożywczym, prowadzące zakłady obrotu żywnością lub gastronomii, obowiązane są uwzględniać w procedurach dotyczących dobrej praktyki higienicznej oraz wdrażania i stosowania zasad systemu HACCP prawo wstępu i korzystania z tych zakładów przez osoby z niepełnosprawnościami wraz z psami asystującymi.

Bardziej złożony problem występuje w przypadku wstępu osób wraz z psami asystującymi do placówek, w których udzielane są świadczenia medyczne. Względem wyrażone w art. 68 Konstytucji RP prawo do ochrony zdrowia, z którego wynika obowiązek zapewnienia świadczeniobiorcom bezpiecznych i higienicznych warunków uzyskiwania świadczeń zdrowotnych, może stanowić wartość, która będzie uzasadniać limitowanie wstępu osób ze zwierzętami do pomieszczeń, w których świadczone są usługi medyczne. Pomimo spełnienia kryterium przydatności przez takie ograniczenie, to jednak względem zasadę proporcjonalności wyklucza możliwość uznania za dopuszczalne generalne uniemożliwienie wstępu do placówek świadczących usługi medyczne osobom wraz z psami asystującymi. Nie powinno budzić dyskusji, że chodzi tutaj o ogólnodostępne części placówek medycznych, co do których nie ma żadnych obostrzeń lub wymogów co do zachowania zasad sanitarnych lub stanu zdrowia przez osoby wchodzące do tych części placówek (np. brak konieczności zakładania odzieży ochronnej, ochraniaczy na obuwiu itp.). Zakaz taki niweczyłby prawo osób z niepełnosprawnościami do uzyskania opieki zdrowotnej. W tym kontekście podkreślenia wymaga także, że zgodnie z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP władze publiczne są zobowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej osobom z niepełnosprawnościami.

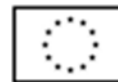
Powyższe rozumienie potwierdził Sąd Rejonowy dla Krakowa - Podgórze w Krakowie we wspomnianym wyroku z dnia 31 lipca 2017 r., sygn. akt I C 2080/16/P, w którym za naruszenie praw pacjenta do otrzymania świadczenia medycznego uznano anulowanie osobie z niepełnosprawnością wizyty przez lekarza okulistę ze względu na to, że osoba ta miała zamiar przyjść do przychodni prowadzonej przez lekarza wraz z psem asystującym. Dodatkowo Sąd Okręgowy w Krakowie w wyroku z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt II Ca 2471/17, uznał, że wyżej opisane zachowanie lekarza stanowiło naruszenie dóbr osobistych tej osoby i było przejawem dyskryminacji.



Jednak inaczej sytuacja ta może wyglądać w przypadku wstępu do pomieszczeń o podwyższonym rygorze sanitarnym, np. gabinety zabiegowe lub sale operacyjne. W toku rozpoznawania wspomnianej sprawy sądowej dotyczącej odmowy przyjęcia osoby niewidomej poruszającej się wraz z psem asystującym w placówce okulistycznej przedłożono do akt uzyskane przez pozwanego lekarza pismo Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Krakowie, z którego wynikało, że „ryzyko związane z przebywaniem w gabinecie diagnostyczno-zabiegowym psa asystującego jest niskie, (...) jednakże, (...) ostateczna decyzja w kwestii wprowadzenia psa przewodnika do pomieszczeń kwalifikowanych jako pomieszczenia o podwyższonym reżimie sanitarnym należy do kierownika przedsiębiorstwa podmiotu leczniczego albowiem to on ponosi odpowiedzialność za bezpieczeństwo pacjentów i udzielanych im świadczeń zdrowotnych¹²”. Takie stanowisko wiąże się m.in. z art. 11 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, zgodnie z którym kierownicy placówek medycznych są zobowiązani do podejmowania działań zapobiegających szerzeniu się zakażeń i chorób zakaźnych. Ponadto uwzględnienia wymaga także prawo innych pacjentów do otrzymania świadczenia w bezpiecznych warunkach, odpowiadających wymogom sanitarnym (art. 8 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw pacjenta). Na marginesie należy wskazać, że wymogi te są określone w ustawie o działalności leczniczej oraz Rozporządzeniu Ministra Zdrowia w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą.

Wobec tego w tym szczególnym przypadku uzasadnione może być ograniczenie możliwości wejścia wraz z psem asystującym do pomieszczeń o podwyższonym reżimie sanitarnym. Przy czym zasadność takiego ograniczenia oceniana być powinna indywidualnie w każdym przypadku, z uwzględnieniem tego, czy od każdego pacjenta lub osoby trzeciej wchodzącej do takiego pomieszczenia wymaga się stosowania szczególnych środków (użycie środków dezynfekujących, odzieży ochronnej, ochraniaczy na obuwiu, maseczek). Im mniejsze wymogi stawiane osobom wchodzącym do takich pomieszczeń, tym trudniejsze byłoby uzasadnienie ograniczenia możliwości wejścia do takiego pomieszczenia wraz z psem asystującym. Jednak obostrzenia w zakresie możliwości wejścia do niektórych pomieszczeń nie może stanowić argumentu za wyeliminowaniem w sposób absolutny dostępu osób z niepełnosprawnością poruszających się z psami asystującymi do budynków (lub ich ogólnodostępnych części), w których świadczona jest opieka zdrowotna. W takiej sytuacji powinny być podjęte dodatkowe działania, np. możliwość pozostawienia psa asystującego w określonym miejscu na terenie placówki oraz zaoferowanie osobie z niepełnosprawnością asysty ze strony personelu placówki. Przy czym podkreślenia wymaga, że pomieszczenie lub

¹² Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt II Ca 2471/17.



miejsce, w którym pies asystujący będzie przebywał w czasie udzielania świadczeń medycznych jego opiekunowi, musi zapewniać psu bezpieczeństwo (m.in. bezpieczeństwo fizyczne, uniemożliwienie kradzieży, ucieczki, zaczepiania ze strony osób postronnych). Przykładowo może to być pomieszczenie ochrony, rejestracji lub informacji w placówce medycznej.

3. Kwestia szkolenia psów asystujących

Ustawa o rehabilitacji, a także rozporządzenie w sprawie wydawania certyfikatów w sposób skrótowy odnoszą się także do kwestii szkolenia psów asystujących.

Jeśli chodzi o uprawnienia wstępu do obiektów użyteczności publicznej i innych miejsc, to przysługują one trenerowi w trakcie szkolenia psa asystującego tak jak osobie z niepełnosprawnością, o czym stanowi art. 20 a ust. 5 ustawy o rehabilitacji. Zgodnie z przywołanym wyżej rozporządzeniem taki pies powinien być oznaczony napisem „pies asystujący w trakcie szkolenia”, a trener powinien legitymować się zaświadczeniem wydanym przez podmiot prowadzący szkolenie psów asystujących. Przy czym przepisy ustawy o rehabilitacji nie stawiają jakichkolwiek wymagań w zakresie charakteru stosunku prawnego (*lege non distinguente*) łączącego trenera z podmiotem prowadzącym szkolenie psów asystujących, wobec tego może to być osoba zatrudniona na umowę o pracę, zlecenie, prowadząca własną działalność gospodarczą czy osoba związana umową o wolontariacie. Istotne jest, żeby osoba dysponowała stosownym zaświadczeniem, o którym mowa jest powyżej.

Jednak w specyficznej sytuacji mogą znajdować się osoby prowadzące socjalizację szczeniąt przed przystąpieniem do właściwego szkolenia. Jeśli osoby te nie będą mogły wylegitymować się zaświadczeniem takim, jak jest wydawane trenerom, a pies będzie pozbawiony uprząży i oznaczenia „pies asystujący w trakcie szkolenia”, to osoby te mogą doświadczyć trudności w poruszaniu się wraz z szczeniakiem i mogą być poddane rygorom takim jak stosuje się wobec pozostałych psów „nie-asystujących”. Wobec tego wydaje się, że sytuacja ta wymaga uzupełnienia w drodze nowelizacji ustawy, tak by uprawnienia, o których mowa w art. 20 a ustawy o rehabilitacji przysługiwały także osobom prowadzącym socjalizację szczeniąt. Przy czym określenia wymagałoby, że osoba taka powinna posiadać stosowane zaświadczenie, a szczeniak powinien być odpowiednio oznaczony.

Ponadto ustawa o rehabilitacji w sposób bardzo ogólny odnosi się do procesu szkolenia psów asystujących, wskazując w zasadzie tylko ramowo, że pies otrzymuje certyfikat po odbyciu odpowiedniego szkolenia, wydany przez uprawniony do tego podmiot prowadzący szkolenie psów asystujących, wpisany do rejestru podmiotów uprawnionych do wydawania certyfikatów (art. 20 b ustawy o rehabilitacji). Rozporządzenie o wydawaniu certyfikatów w



pewnym stopniu doprecyzowuje te kwestie, wskazując m.in. procedurę wpisywania podmiotów do wspomnianego rejestru. Jednak wydaje się, że taki sposób uregulowania jest zbyt ogólny i powinien ulec zmianom. W szczególności powinny zostać określone (najprawdopodobniej na poziomie rozporządzenia) warunki (umiejętności) jakie powinien spełniać pies asystujący po odbyciu szkolenia. Jest to tyle istotne, że poziom umiejętności psa i stopień jego wyszkolenia przekłada się na bezpieczeństwo, a nawet zdrowie i życie osoby z niepełnosprawnością, której towarzyszy. Ustalone tak warunki powinny stanowić punkt odniesienia dla oceny planów szkolenia, które stosują podmioty szkolące. Pożądanym rozwiązaniem byłoby również wprowadzenie obowiązku cyklicznej weryfikacji czy podmioty zajmujące się treningiem psów i wydawaniem certyfikatów spełniają nadal warunki do znajdowania się w rejestrze prowadzonym przez Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych. Rozważenia wymaga także, czy w trosce o najwyższy poziom świadczonej pomocy przez psy nie powinna zostać wprowadzona zasada wydawania certyfikatów dla psów asystujących na czas określony

Rozwinięcia i doprecyzowania wymagałaby również procedura uzyskiwania certyfikatu dla psa asystującego wyszkolonego za granicą (obecnie w sposób zdawkowy reguluje to § 13 Rozporządzenia o wydawaniu certyfikatów). W szczególności należałoby wskazać, że taki pies musi reprezentować poziom wyszkolenia określony przez przepisy polskie, a także ustanowić mechanizm weryfikowania tego wyszkolenia (np. na podstawie przekazania określonych dokumentów, np. potwierdzających wyszkolenia psa zgodnie ze standardami równoważnymi z warunkami polskimi lub na podstawie rzeczywistej oceny umiejętności, przy czym punktem odniesienia dla oceny standardów wyszkolenia psa w miejscu jego pochodzenia mogą być także m.in. standardy opracowane przez The International Guide Dog Federation (IGDF)). Jednak należy opowiedzieć się za koniecznością utrzymania modelu polegającego na konieczności uzyskania polskiego certyfikatu dla psa wyszkolonego za granicą. Po pierwsze zwolnienie z tego obowiązku mogłoby doprowadzić do tego, że w Polsce mogłyby pracować psy asystujące, które nie spełniają odpowiednich standardów wyszkolenia. Po drugie wprowadzenie regulacji, która automatycznie zrównywałaby uprawnienia dla psów asystujących wyszkolonych za granicą z tymi wyszkolonymi w Polsce tylko na tej podstawie, że pies został wyszkolony np. według standardów The International Guide Dog Federation, może rodzić wiele trudności praktycznych. Przykładowo może to okazać się problematyczne w sytuacji gdy zostanie zakwestionowane prawo osoby do wejścia z psem do danego obiektu. Wówczas personel obiektu mógłby mieć obiektywne trudności w zweryfikowaniu tego, czy pies faktycznie został wyszkolony zgodnie z wyżej wymienionymi standardami. Z tych powodów rekomendowanym rozwiązaniem jest pozostawienie procedury „uznawania” wyszkolenia odbytego przez psa poza granicami Polski.



Kwestią, która w pewnym zakresie łączy się także z wątkiem szkolenia psów asystujących jest to, że ustawa o rehabilitacji i rozporządzenie o wydawaniu certyfikatów posługują się szerokimi kategoriami osób, które uprawnione są do poruszania się wraz z psem asystującym. W przypadku psów przewodników mowa jest o osobach niewidomych i słabowidzących, przy czym ustawa nie precyzuje tych niepełnosprawności. Wobec tego może zachodzić potrzeba dookreślenia kryteriów, które pozwolą uporządkować proces przyznawania (ubiegania się o) psa przewodnika. Kryterium tym może być ocena, czy osoba ze względu na naruszoną sprawność narządu wzroku ma możliwość samodzielnego poruszania się bez białej laski lub bez przewodnika- innej osoby. Przy czym stosowanie takiej przesłanki nie może doprowadzić do pozbawienia osób słabowidzących możliwości otrzymania psa przewodnika, jednak wzgląd na poziom samodzielności może uzasadniać przyznanie pierwszeństwa osobom, które całkowicie utraciły możliwość poruszania się bez pomocy innych osób lub narzędzi. Jednocześnie w przypadku wprowadzania kryteriów pozwalających na dookreślenie zasad otrzymywania psów przewodników analogiczne rozwiązania należałoby wprowadzić w stosunku do innych rodzajów psów asystujących.

4. Brak wyraźnego określenia sankcji za ograniczenie praw osoby poruszającej się z psem asystującym

Istotnym mankamentem regulacji dotyczącej uprawnień osób poruszających się z psami asystującymi jest brak wyraźnego określenia sankcji (np. grzywny) za odmowę wpuszczenia takiej osoby do określonego miejsca publicznego (środka transportu), a także brak mechanizmów pozwalających w sposób szybki i efektywny wyegzekwować uprawnienie osoby z niepełnosprawnością. Przykładowo w obecnej sytuacji prawnej żaden organ ani funkcjonariusz państwowy (np. funkcjonariusz Policji) nie jest uprawniony do natychmiastowego nakazania wpuszczenia osoby z psem asystującym na teren obiektu użyteczności publicznej. Nie oznacza to, że system prawny w ogóle nie przewiduje żadnych konsekwencji w takiej sytuacji, gdyż znaleźć zastosowanie może np. odpowiedzialność z tytułu naruszenia dóbr osobistych, co zostanie omówione w dalszej części opinii prawnej. Podkreślenia wymaga jednak już teraz, że powództwo z tytułu ochrony dóbr osobistych nie może być uznane za efektywny i szybki środek ochrony osób z niepełnosprawnościami przed naruszeniem ich praw z tytułu naruszenia zakazu dyskryminacji.

Wobec tego pożądanym byłoby wprowadzenie w ustawie o rehabilitacji sankcji (np. grzywny właściwej dla reżimu wykroczeniowego) za nieuzasadnione ograniczenie możliwości poruszania się osoby wraz z psem asystującym w warunkach na jakie zezwala art. 20 a ustawy o rehabilitacji. Przy czym przy założeniu, że wprowadzona sankcja dotyczyłaby wszystkich okoliczności i miejsc, o których mówi art. 20 a ustawy, to wystarczające byłoby dokonanie nowelizacji tylko tej ustawy, bez konieczności wprowadzania zmian w innych



aktach prawnych np. dotyczących bezpieczeństwa żywności i żywienia. Zasadnym byłoby również rozważenie wprowadzenia rozwiązań, które wyposażą np. funkcjonariuszy Policji lub Straży Miejskiej/Gminnej w uprawnienie do nakazywania konieczności wpuszczenia osoby poruszającej się w raz z psem asystującym do obiektów użyteczności publicznej i innych miejsc, o których mowa w art. 20 a ustawy o rehabilitacji.



III. ZATRUDNIANIE OSÓB Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIĄ NARZĄDU WZROKU PORUSZAJĄCYCH SIĘ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI

1. Zagadnienia ogólne

Analizując kwestię zatrudniania osób z niepełnosprawnościami należy odwołać się także do postanowień KPON. Na podstawie art. 27 tej Konwencji państwa założyły na siebie obowiązek podjęcia odpowiednich środków w celu ochrony i popierania realizacji prawa do pracy osób z niepełnosprawnościami na otwartym, integracyjnym i dostępnym dla tych osób środowisku pracy. Jako konsekwencję powyższego zobowiązania strony KPON powinny m.in. zakazać dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność we wszystkich kwestiach dotyczących różnych form zatrudnienia (art. 27 ust. 1 lit. a KPON). Dodatkowo państwa powinny przedsięwziąć odpowiednie działania zmierzające do ochrony praw osób z niepełnosprawnościami, w tym do zapewniania sprawiedliwych i korzystnych warunków pracy, włączając w to ochronę przed molestowaniem (art. 27 ust. 1 lit. b KPON). Ponownie KPON w kontekście zatrudnienia kładzie nacisk na konieczność zapewnienia racjonalnych usprawnień dla osób z niepełnosprawnościami w miejscu pracy (art. 27 ust. 1 lit. i KPON).

Biorąc pod uwagę treść postanowień KPON, nie powinno budzić wątpliwości, że osoba z niepełnosprawnością, aby móc w pełni korzystać ze wszystkich praw i wolności na zasadzie równości z innymi osobami, w tym prawa do pracy, ma prawo do korzystania z racjonalnych usprawnień (dostosowań). Na gruncie prawa krajowego kwestię stosowania racjonalnych dostosowań w sferze zatrudnienia reguluje ustawa o rehabilitacji. Przy czym podkreślenia wymaga, że w myśl KPON uniemożliwienie osobie z niepełnosprawnością skorzystania z racjonalnego usprawnienia jest dyskryminacją.

Pracodawca ma obowiązek zapewnić niezbędne racjonalne usprawnienia dla pracownika - osoby z niepełnosprawnością, o czym stanowi art. 23a ustawy o rehabilitacji. Natomiast przez niezbędne racjonalne usprawnienie należy rozumieć wprowadzenie koniecznych w danej sytuacji zmian lub dostosowań do szczególnych, zgłoszonych pracodawcy, potrzeb wynikających z niepełnosprawności, jeśli przeprowadzenie takich zmian lub dostosowań nie będzie nakładać na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokich obciążeń. Tak jak w przypadku KPON, także i ustawa o rehabilitacji odmowę wprowadzenia niezbędnych racjonalnych usprawnień uważa za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, o której mowa w Kodeksie pracy.

Wskazany wyżej przepis ustawy o rehabilitacji stanowi implementację art. 5 Dyrektywy 2000/78/WE ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. Wobec tego postanowienia ustawy o rehabilitacji w tym zakresie



powinny być wykładane z uwzględnieniem prawa Unii Europejskiej (a także KPO, gdyż w wyniku jej ratyfikacji przez UE, Konwencja ta stała się częścią unijnego porządku prawnego).

Warto podkreślić, że w myśl Dyrektywy 2000/78/WE z zakazu dyskryminacji nie wynika obowiązek zatrudniania, awansowania lub kontynuowania stosunku pracy z osobą, która nie jest kompetentna ani zdolna, bądź gotowa do wykonywania istotnych zadań związanych z danym stanowiskiem (motyw 17 Dyrektywy). Jednak niedopuszczalne jest dyskryminowanie osób z niepełnosprawnościami, które są w stanie sprostać tym wymaganiom. W takiej sytuacji muszą być one traktowane na równi z osobami nieposiadającymi tej cechy, które mają te same kwalifikacje, jeśli mogą wykonywać najważniejsze czynności na stanowisku pracy samodzielnie lub z uwzględnieniem racjonalnych usprawnień¹³. Co istotne, w motywie 20 Dyrektywy 2000/78/WE przykładowo wskazuje się na czym mogą polegać przystosowania miejsca pracy z uwzględnieniem niepełnosprawności, tj. na odpowiednich zmianach dotyczących pomieszczeń, wyposażenia, czasu pracy i podziału zadań.

Należy podkreślić, że warunkiem skorzystania z racjonalnych usprawnień w miejscu pracy jest zgłoszenie pracodawcy potrzeby ich wprowadzenia. W doktrynie wskazuje się, że wymóg ten spełnia przedstawienie w zakładzie pracy orzeczenia o stopniu niepełnosprawności, a także orzeczenia wydanego przez lekarza przeprowadzającego badania profilaktyczne, określającego przeciwwskazania do wykonywania pracy na danym stanowisku¹⁴.

Doktryna pojęcie „niezbędnych racjonalnych usprawnień” rozumie jako konkretne działania podejmowane jednorazowo lub stale wobec indywidualnych potrzeb danej osoby z niepełnosprawnością, znajdujących się w określonej sytuacji i środowisku pracy¹⁵. W szczególności mogą one oznaczać modyfikacje w obszarze funkcjonujących w zakładzie pracy procedur, procesów lub infrastruktury¹⁶. Racjonalne usprawnienia powinny dotyczyć środków materialnych i organizacyjnych, a pojęcie to winno być interpretowane możliwie szeroko, na zwracały w swoich rozstrzygnięciach sądy¹⁷. Celem stosowania racjonalnych

¹³ M. Paluszkiwicz, Art. 23(a), [w]: Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz., Wolters Kluwer, 2015.

¹⁴ M. Paluszkiwicz, Art. 23(a), [w]: Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz., Wolters Kluwer, 2015.

¹⁵ A. Śledzińska-Simon, Obowiązek dokonania racjonalnych usprawnień – uwagi na tle wyroku TSUE Jetta Ring i Lone Skouboe Werge (C-335/11 i C-337/ 11), Studia Prawnicze 2013, z. 2, s. 23-46.

¹⁶ A. Śledzińska-Simon, Obowiązek dokonania racjonalnych usprawnień – uwagi na tle wyroku TSUE Jetta Ring i Lone Skouboe Werge (C-335/11 i C-337/ 11), Studia Prawnicze 2013, z. 2, s. 23-46.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 12 listopada 2014 r., sygn. I PK 74/14.



usprawnień jest dążenie do eliminacji barier, których w miejscu pracy może doświadczać osoba z niepełnosprawnością. W szczególności mogą one wiązać się z: zapewnieniem odpowiednich mebli lub sprzętu, większego stanowiska pracy lub pomieszczenia, zaangażowaniem asystenta do wspierania przy wykonywaniu obowiązków zawodowych lub modyfikacją obowiązków z uwzględnieniem możliwości fizycznych pracownika¹⁸. Warto podkreślić, że w myśl orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej katalog środków uważanych za racjonalne usprawnienia nie ma charakteru zamkniętego i nie powinien być interpretowany wąsko¹⁹.

2. Prawo osób poruszających się z psami asystującymi do racjonalnych usprawnień w miejscu pracy

Wyżej omówione kwestie wskazują, że jeśli osoby z niepełnosprawnością narządu wzroku poruszające wraz z psem asystującym są w stanie wykonywać najważniejsze czynności na danym stanowisku samodzielnie bądź z zastosowaniem racjonalnych usprawnień i mają kompetencje do wykonywania pracy na tym stanowisku, to nie ma podstaw prawnych do odmowy zatrudnienia lub zwolnienia takich osób. Możliwość korzystania w trakcie świadczenia pracy z pomocy psa asystującego stanowi w tym przypadku przykład racjonalnego usprawnienia, o którym mowa w art. 23 a ustawy o rehabilitacji, ponieważ pozwala minimalizować bariery w poruszaniu się, których doświadcza osoba z naruszoną sprawnością narządu wzroku. Dlatego z prawa osób z niepełnosprawnościami do korzystania z racjonalnych usprawnień należy wywieść prawo tych osób do wejścia na teren zakładu pracy w towarzystwie psa asystującego, mimo że nie zostało to wprost wskazane w art. 20a ustawy o rehabilitacji.

Jednakże w piśmiennictwie wskazuje się, że także i w tym zakresie mogą istnieć pewne ograniczenia, wynikające z zasad bezpieczeństwa i higieny pracy²⁰, które mogą uniemożliwić obecność psa na terenie zakładu pracy lub jego części (np. w halach produkcyjnych, pomieszczeniach, w których znajdują się maszyny w ruchu). Bowiem zgodnie z art. 15, 94 pkt 4, 207 Kodeksu pracy obowiązkiem pracodawcy jest zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, a obecność psa mogłaby stanowić w takich przypadkach niebezpieczeństwo dla innych pracowników. Nie można tracić również z pola widzenia, że oddziaływanie niebezpiecznych czynników środowiska pracy, takich jak np. hałas, substancje

¹⁸ M. Szeroczyńska, Niepełnosprawność, [w:] Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej, A. Zawidzka-Łojek, A. Szczerba-Zawada (red.), Warszawa 2015, s. 212.

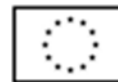
¹⁹ Wyrok TSUE z dnia 11 kwietnia 2013 r. w sprawie C-335/11.

²⁰ E. Staszewska, Art. 20(a). W: Ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Komentarz. Wolters Kluwer, 2015.



chemiczne, promieniowanie mogłoby być niebezpieczne dla samego psa. Podobnie znaczenie mogą mieć kwestie sanitarne, tak jak zostało to omówione w uwagach dotyczących możliwości wstępu do lokali gastronomicznych i obiektów, w których udzielane są świadczenia medyczne. Jednak nie wydaje się, aby takie względy automatycznie i same w sobie wykluczały możliwość zatrudniania osób z niepełnosprawnościami poruszających się z psem asystującym w takich zakładach pracy, gdyż każdą z takich sytuacji należałoby oceniać indywidualnie, z uwzględnieniem zastosowania dalszych racjonalnych dostosowań. W szczególności należałoby rozważyć możliwość wprowadzenia zmian w organizacji stanowiska pracy osoby z niepełnosprawnością, które pozwoliłyby wykluczyć przeciwwskazania do obecności psa asystującego. Innym przykładowym rozwiązaniem byłaby zmiana organizacji pracy, która zakładałaby oddelegowanie osoby niewidomej do wykonywania zadań, które nie wymagają obecności w pomieszczeniach, co do których istnieją przeciwwskazania do obecności psa asystującego. Ewentualnością, która powinna być także brana pod uwagę jest umożliwienie osobie niewidomej pozostawienia psa asystującego w określonym miejscu na terenie zakładu pracy na czas wykonywania zadań, przy których obecność psa asystującego byłaby niemożliwa (w tym nawet przez cały czas świadczenia pracy). Co istotne w takiej sytuacji pies powinien mieć zapewnione bezpieczne warunki, z ograniczonym dostępem osób postronnych, tak by mógł spokojnie oczekiwać na zakończenie wykonywania pracy przez opiekuna. Pożądanym byłoby, aby miejsce oczekiwania znajdowało się możliwie blisko osoby z niepełnosprawnością, a także żeby mogła ona zaglądać do psa w trakcie dnia pracy. Należy uznać również, że okolicznością, która mogłaby ograniczyć prawo osoby z niepełnosprawnością do poruszania się po terenie zakładu pracy wraz z psem mogłoby być niewłaściwe zachowanie psa (np. byłby on nieposłuszny, agresywny, wyrwał się i uciekał, biegał po zakładzie pracy), co powodowałoby m.in. zagrożenie dla innych pracowników, szkody w mieniu pracodawcy i dezorganizowałoby funkcjonowanie zakładu pracy). Wniosek taki można wyprowadzić z istoty racjonalnego usprawnienia, które nie powinno powodować nieproporcjonalnych ciężarów dla pracodawcy. Jednak w takiej sytuacji dobrą praktyką byłoby podjęcie starań w kierunku umożliwienia osobie z niepełnosprawnością pozostawiania psa asystującego po przybyciu do pracy w określonym miejscu, tak żeby nie niweczyć prawa tej osoby do korzystania z pomocy psa w drodze do i z pracy.

Natomiast w sytuacji, w której nie istnieją jakiegokolwiek przeciwwskazania do obecności psa asystującego w miejscu pracy, to wówczas pracodawca powinien zapewnić osobie z niepełnosprawnością dostatecznie duże stanowisko pracy, które zapewni zarówno tej osobie jak i psu komfortowe warunki (w tym możliwość położenia się przez psa na podłodze, aby mógł odpoczywać). Ponadto naturalną konsekwencją przyznania osobie z niepełnosprawnością prawa do poruszania się wraz z psem asystującym w zakładzie pracy



powinno być umożliwienie tej osobie wychodzenia z psem na spacer w celu załatwienia przez psa potrzeb fizjologicznych.

Wskazane wyżej przykładowe rozwiązania pokazują szereg możliwości, które powinien wziąć pod uwagę pracodawca zatrudniający osobę z niepełnosprawnością poruszającą się z psem asystującym. W tym kontekście podkreślić należy także, że modelowy proces zatrudniania osoby z niepełnosprawnością wymaga podjęcia następujących działań: oceny możliwości psychofizycznych zatrudnionej osoby, oceny środowiska, w tym stanowiska pracy, adaptacji stanowiska pracy, właściwej organizacji pracy, nadzoru nad ich bezpieczeństwem. W efekcie powinna zostać przeprowadzona inwentaryzacja istniejącego stanowiska pracy, opracowanie projektu zmian wynikających z niepełnosprawności, wprowadzenie tych zmian, przeprowadzenie pracy próbnej, wprowadzenie ewentualnych dalszych zmian i uzupełnień w zakresie dostosowań stanowiska pracy²¹.

Należy przyjąć, że osobie z niepełnosprawnością wprowadzającej psa asystującego na teren zakładu pracy przysługują te same uprawnienia i ciążą te same obowiązki, o których mowa w art. 20a ustawy o rehabilitacji i przepisach wykonawczych (m.in. brak obowiązku zakładania kagańca i smyczy, konieczność używania uprzęży i odpowiedniego oznaczenia psa, obowiązek posiadania niezbędnych dokumentów – certyfikatu i zaświadczenia o niezbędnych szczepieniach).

²¹ B. Kurkus-Rozowska, Stanowisko pracy - adaptacja do możliwości zatrudnianych osób niepełnosprawnych, dostęp:
https://www.ciop.pl/CIOPPortalWAR/appmanager/ciop/pl?_nfpb=true&_pageLabel=P23400115881398244087678&html_tresc_root_id=25067&html_tresc_id=25451&html_klucz=28413&html_klucz_spis=



IV. ZAKAZ DYSKRYMINACJI OSÓB Z NIEPEŁNOSPRAWNOŚCIAMI PORUSZAJĄCYCH SIĘ WRAZ Z PSAMI ASYSTUJĄCYMI

Kwestię zakazu dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami poruszających się wraz z psami asystującymi należy rozważyć na gruncie zakazu dyskryminacji, o którym mowa w Konstytucji RP, KPON, a także regulacjach ustawowych (Kodeks pracy i ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania). Omówienia wymaga również rozumienie zakazu dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami z perspektywy ochrony dóbr osobistych i istniejącego w tym zakresie orzecznictwa. Przy czym zastrzeżenia wymaga, że poniższe rozważania dotyczą w zasadniczej mierze sytuacji, w których sytuacja dyskryminacyjna ma miejsce między podmiotami prywatnymi. Warto wspomnieć również o ochronie przed dyskryminacją, która może zmaterializować się na gruncie art. 135 i 138 Kodeksu wykroczeń.

1. Konstytucyjny zakaz dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami

Zgodnie z art. 32 Konstytucji RP wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne (ust. 1), a nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny (ust. 2). Przepis ten zawiera dwie zasady: zasadę równości (art. 32 ust. 1) oraz będącą jej doprecyzowaniem zasadę niedyskryminacji (art. 32 ust. 2).

Pierwsza z nich – zasada równości - jest jedną z kluczowych zasad dla polskiego porządku prawnego i wiąże się z zasadą demokratycznego państwa prawnego²². W świetle ugruntowanego orzecznictwa TK zasadę równości należy rozumieć jako nakaz jednakowego traktowania podmiotów charakteryzujących się tą samą cechą istotną (relewantną), który uniemożliwia dyskryminujące bądź faworyzujące zróżnicowanie takich podmiotów. Z drugiej strony, zasada równości zakłada jednocześnie różne traktowanie podmiotów, które pozbawione są wspólnych cech relewantnych, wobec czego dopuszczalne jest zróżnicowane traktowanie jednostek znajdujących się w nieporównywalnych sytuacjach prawnych i faktycznych²³. Wobec tego właściwym postępowaniem powinno być kreowanie norm, które będą odpowiednio ukształtowane i zróżnicowane, przez co doprowadzi to do faktycznej

²² W. Borysiak, L. Bosek, Art. 32 [Równość wobec prawa; zakaz dyskryminacji jednostki] w: M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I, Warszawa 2016, Legalis.

²³ Wyrok TK z dnia 3 lipca 2013 r. sygn. P 49/11 oraz powołane tam orzeczenia TK.



równości jednostek²⁴. Dlatego w przypadku osób z niepełnosprawnościami uzasadnione jest wprowadzanie regulacji, które pozwolą tym osobom korzystać z praw i obowiązków z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z niepełnosprawności.

Druga z tych zasad – zasada niedyskryminacji – oznacza, że niedopuszczalne jest nieuzasadnione i arbitralne odmienne kształtowanie sytuacji prawnej jednostek, w tym w odniesieniu do jej praw, z uwagi na jej cechy i właściwości, w tym np. ze względu na pochodzenie narodowo-etniczne, rasę, płeć, wiek, orientację seksualną, czy niepełnosprawność. Przy czym zasada niedyskryminacji ustanawia dalej idące ograniczenie dla swobody władz publicznych niż ogólna zasada równości wobec prawa, jednak nie można wywodzić, że ma ona charakter bezwzględny²⁵.

W kontekście poszukiwania ochrony przed aktami dyskryminacji przez osoby z niepełnosprawnościami poruszającymi się z psami asystującymi szczególnie istotne wydaje się, że art. 32 ust. 2 Konstytucji może znaleźć zastosowanie w relacjach horyzontalnych. Bowiernie w doktrynie wskazuje się, że przepis ten zawiera zakaz adresowany nie tylko do władz publicznych, ale także do podmiotów prywatnych. Konkluzję tę wywodzi się z tego, że treść art. 32 ust. 2 nie zastrzega, że jego obowiązywanie ma dotyczyć wyłącznie podmiotów publicznych (w przeciwieństwie do tego, co zostało sformułowane w art. 32 ust. 1 Konstytucji), a zobowiązanie do przestrzegania norm konstytucyjnych, które mają charakter powszechnie obowiązujący, dotyczy każdego²⁶. Powoduje to, że zasadne jest przyjęcie, iż art. 32 ust. 2 Konstytucji jest bezpośrednio stosowalny także w relacjach horyzontalnych, czyli pomiędzy podmiotami prywatnymi²⁷. Jednak wymaga zastrzeżenia, że zakazem dyskryminacji z art. 32 ust. 2 Konstytucji objęta jest dziedzina aktywności jednostek w społeczeństwie (przepis wprost zakazuje dyskryminacji w sferze społeczna, gospodarcza, polityczna), co oznacza, że poza zakresem zastosowania pozostaje sfera osobista i rodzinna²⁸. Dodatkowo, tak jak od władz publicznych wymagać można zarówno powstrzymywania się od stosowania praktyk dyskryminacyjnych (obowiązek negatywny) i podejmowania działań pozytywnych w zakresie przeciwdziałania dyskryminacji między

²⁴ K. Kurowski, Wolności i prawa człowieka i obywatela z perspektywy osób z niepełnosprawnościami, Warszawa 2014, s. 83

²⁵ W. Borysiak, L. Bosek, Art. 32 [Równość wobec prawa; zakaz dyskryminacji jednostki] w: M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I, Warszawa 2016, Legalis.

²⁶ J. Podkowik, Konstytucyjna zasada równości i zakaz dyskryminacji w prawie cywilnym, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2016, nr 2, s. 262.

²⁷ J. Podkowik, Konstytucyjna..., s. 262; M. Florczak-Wątor, Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych, Kraków 2014, s. 352; J. Kulesza, Glosa do wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 26 maja 2017 r. (V Ka 557/157), Państwo i Prawo 2018, nr 1, s. 135.

²⁸ J. Podkowik, Konstytucyjna..., s. 257.



podmiotami prywatnymi, tak w przypadku podmiotów prywatnych ich obowiązki mogą mieć wyłącznie charakter negatywny (powstrzymanie się od dyskryminujących praktyk)²⁹. Dlatego w sposób negatywny, godzący w art. 32 ust. 2 Konstytucji, należy ocenić praktyki polegające na subiektywnym doborze kontrahentów lub klientów, opartym o ich osobiste cechy, przez przedsiębiorców świadczących usługi powszechnie dostępne, w sytuacji gdy właściwości i cechy osobiste klientów nie mają co do zasady znaczenia dla wykonania usługi³⁰. Podobnie należy ocenić sytuacje związane nie tylko z wyborem kontrahentów, ale z kształtowaniem treści stosunku prawnego łączącego różne podmioty. Powyższe uwagi mają istotne znaczenie w kontekście potencjalnej odmowy wpuszczenia przez przedsiębiorcę (lub jego personel) osoby z niepełnosprawnością poruszającej się wraz z psem asystującym do lokalu, w którym świadczone są usługi, co należy ocenić jako równoznaczne z odmową wykonania usługi lub świadczenia, a więc z arbitralnym wyborem klienta.

2. Standard wynikający z Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami

W kontekście regulacji antidyskryminacyjnych niezwykle istotnym dokumentem, dotyczącym praw osób z niepełnosprawnościami jest Konwencja o prawach osób z niepełnosprawnościami, którą Polska ratyfikowała w 2012 r. W myśl KPON osoby z niepełnosprawnościami nie powinny być traktowane jako bierni odbiorcy pomocy, ale jednostki, które mogą korzystać z szeregu posiadanych praw, w tym prawa do decydowania o sobie. Główne wartości, na których zbudowana jest ta Konwencja to poszanowanie przyrodzonej godności, niezależności, autonomii osoby i dokonywanych przez nią wyborów. Nie można pominąć również zakazu dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami i wynikającego z art. 4 ust. 1 KPON zobowiązania do zagwarantowania wszystkim osobom z niepełnosprawnościami możliwości korzystania z praw i wolności człowieka na zasadzie równości z innymi osobami. Ponadto powinnością państw-stron KPON jest podejmowanie działań na rzecz pełnego i skutecznego udziału i włączenia osób z niepełnosprawnościami w społeczeństwo³¹. Przy czym w piśmiennictwie podkreśla się, że KPON w rzeczywistości nie ustanawia nowego katalogu praw człowieka³², ale wprowadza gwarancje dla poszanowania niezbywalnej godności i praw człowieka, przynależnych każdej jednostce, bez względu na niepełnosprawność.

²⁹ J. Podkowiak, *Konstytucyjna...*, s. 263.

³⁰ J. Podkowiak, *Konstytucyjna...*, s. 265.

³¹ art. 3 lit. a – c KPON.

³² R. Wieruszewski, *Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych w polskim porządku prawnym*, [w:] *Polska droga do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych ONZ*, red. A. M. Waszkiewicz, Kraków 2008, s. 10.



Wprost zakaz jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność wyraża art. 5 KPON. Definicja zawarta w samej Konwencji (art. 2 KPON) wskazuje, że dyskryminacja ze względu na niepełnosprawność to: „jakiegokolwiek różnicowanie, wykluczanie lub ograniczanie ze względu na niepełnosprawność, którego celem lub skutkiem jest naruszenie lub zniweczenie uznania, korzystania z lub wykonywania wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności w dziedzinie polityki, gospodarki, społecznej, kulturalnej, obywatelskiej lub w jakiegokolwiek innej, na zasadzie równości z innymi osobami. Obejmuje to wszelkie przejawy dyskryminacji, w tym odmowę racjonalnego usprawnienia“.

Z perspektywy osób z niepełnosprawnościami poruszającymi się wraz z psami asystującymi ważne znaczenie ma art. 5 ust. 3 KPON, który zobowiązuje państwa do podejmowania wszelkich odpowiednich działań zmierzających do zapewnienia racjonalnych usprawnień dla osób z niepełnosprawnościami, jako narzędzia służącego do eliminacji dyskryminacji tych osób. Na gruncie KPON (art. 2) racjonalne usprawnienia to: „konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nie nakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami“.

Postanowienia KPON, jako umowy ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, zgodnie z art. 91 ust. 2 Konstytucji RP, są częścią polskiego porządku prawnego i mają pierwszeństwo przed przepisami ustaw, jeśli nie da się ich pogodzić z umową międzynarodową. Oznacza to, że w sytuacji sprzeczności z postanowieniami KPON, przepisy ustawowe nie powinny mieć zastosowania. Jednocześnie wszelkie normy prawa krajowego dotyczące praw osób z niepełnosprawnościami powinny być interpretowane w duchu KPON, zapewniając poszanowanie standardów w niej wyrażonych.³³

3. Dyskryminacja na gruncie Kodeksu pracy

Na gruncie Kodeksu pracy kwestie związane z dyskryminacją osób z niepełnosprawnościami regulowane są w rozdziale IIa tej ustawy. Zgodnie z art. 18^{3a} Kodeksu pracy zakazana jest dyskryminacja w zatrudnieniu m.in. ze względu na niepełnosprawność, a w myśl art. 18^{3b} Kodeksu pracy przejawem nieuzasadnionego nierównego traktowania jest różnicowanie sytuacji pracownika, którego skutkiem jest m.in. odmowa zatrudnienia lub rozwiązanie stosunku pracy, niekorzystne ukształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków

³³ Por. orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w którym podkreślono obowiązek interpretowania, tak dalece jak to możliwe, przepisów prawa Unii Europejskiej w zgodzie z postanowieniami KPON, m.in. wyroki z dnia 1 grudnia 2016 r., Daouidi, C 395/15, EU:C:2016:917, pkt 41, z dnia 9 marca 2017 r., Petya Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, pkt 48.



zatrudnienia, pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe.

Jako dyskryminację bezpośrednią art. 18^{3a} § 3 Kodeksu pracy definiuje taką sytuację, w której dana osoba ze względu na cechę (np. niepełnosprawność) lub cechy jest lub mogłaby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Natomiast zgodnie z art. 18^{3a} § 4 Kodeksu pracy za dyskryminację pośrednią uważa się sytuację, w której na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna sytuacja w sferze zatrudnienia wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka cech, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie pracodawcy jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne.

Warto wskazać, że w najnowszej literaturze proponuje się, aby pojęciem dyskryminacji obejmować zróżnicowane traktowanie podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji lub identyczne traktowanie podmiotów znajdujących się w różnych sytuacjach ze względu na określone cechy (np. niepełnosprawność) „niezależnie od rzeczywistego lub domniemanego posiadania danej cechy albo przez asocjacje z osobą ją posiadającą”³⁴. Wobec tego chodzi o sytuacje, w których osoby posiadają także pewną „więź” z daną cechą lub grupą. Jednym z wariantów jest domniemanie, że osoby te posiadają określoną cechę chronioną (asumpcja co do posiadania cechy), a drugim kojarzenie z osobami mającymi daną cechę, na skutek posiadania relacji lub więzi z osobami charakteryzującymi się cechą chronioną (asocjacja z osobami posiadającymi cechę chronioną). Podobne, szerokie określenie kręgu podmiotów objętych ochroną przed dyskryminacją zostało przyjęte w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) czy Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC). Przede wszystkim należy wskazać na wyrok TSUE z dnia 17 lipca 2008 r. w sprawie C-303/06 Coleman p. Attridge Lowe, dotyczącej matki dziecka z niepełnosprawnością. W wyroku tym TSUE po raz pierwszy wypowiedział się w kwestii dyskryminacji przez asocjacje. Zdaniem unijnego Trybunału dyskryminacja ze względu na więź z osobą z niepełnosprawnością zawiera się w dyskryminacji bezpośredniej i stanowi część mechanizmu wykluczającego. Do podobnych wniosków na temat szerokiego rozumienia dyskryminacji opartej na danej cesze doszedł także ETPC, uznając, że dyskryminacja z uwagi

³⁴ W. Burek, W. Klaus, Definiowanie dyskryminacji w prawie polskim w świetle prawa Unii Europejskiej oraz prawa międzynarodowego [w]: Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego, vol. XI, Kraków 2013, s. 90.



na niepełnosprawność ma miejsce także w sytuacji odmiennego traktowania ojca ze względu na niepełnosprawność dziecka³⁵.

W kontekście osób z niepełnosprawnościami poruszającymi się wraz z psami asystującymi szczególnego podkreślenia wymaga, że w myśl z art. 23a ust. 2 ustawy o rehabilitacji, odmowa zastosowania przez pracodawcę racjonalnego usprawnienia uważana jest za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, o której mowa w przepisach Kodeksu pracy.

Zaznaczenia wymaga, że przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji w sferze zatrudnienia wprowadzają odwrócony rozkład ciężaru dowodu, co ma niezwykle istotne znaczenie w kontekście dochodzenia ewentualnych roszczeń związanych z naruszeniem zasady równego traktowania³⁶. Rozkład ciężaru dowodu, o którym mowa w art. 18^{3b} Kodeksu pracy zakłada, że pracownik zobowiązany jest najpierw przedstawić fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar udowodnienia, że jego działania były podyktowane obiektywnymi powodami³⁷. Ponadto aby obalić domniemanie nierównego traktowania pracodawca musi wykazać, że kierował się obiektywnymi i uzasadnionymi względami przy odmiennym traktowaniu pracowników. Przy czym wykazanie obiektywnych i uzasadnionych kryteriów zróżnicowanego traktowania pracowników niweczy zarzut dyskryminacji i wówczas nie ma znaczenia to, jakie kryteria (przyczyny) nierównego traktowania zostały wskazane przez pracownika³⁸. Powyższe rozwiązanie dotyczące odwróconego rozkładu ciężaru dowodu ma na celu ułatwić pracownikom dochodzenie swoich praw na drodze sądowej, ponieważ w wielu przypadkach bezpośrednie wykazanie dyskryminacji przez pracownika nie byłoby możliwe lub byłoby bardzo utrudnione.

Pracownikowi, który doświadczył dyskryminacji w zatrudnieniu przysługuje prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów (art. 18^{3d} Kodeksu pracy). Choć w wyżej wskazanym przepisie wprost mowa jest o „odszkodowaniu“, to w doktrynie i orzecznictwie podkreśla

³⁵ wyr. ETPC z 22.03.2016 r., Guberina p. Chorwacji, skarga nr 23682/13, § 79.

³⁶ K. Rączka, Art. 18(3(b)), [w]: Kodeks pracy. Komentarz, wyd. III. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2014.

³⁷ por. wyrok SN z 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06, OSNP 2007, nr 11-12, poz. 160, z glosą L. Mitrusa, OSP 2008, nr 7-8, poz. 82 oraz wyrok SN z 3 września 2010 r., I PK 72/10, LEX nr 65365); K. Gonera, Rozkład ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację w zatrudnieniu w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, referat wygłoszony na seminarium „Dowodzenia w postępowaniach o dyskryminację – wyzwania”, Warszawa, 21 września 2011 r.

³⁸ E. Maniewska, Komentarz do art.18(3(a)), art.18(3(b)), art.18(3(c)), art.18(3(d)), art.18(3(e)) Kodeksu pracy, publ. LEX.



się, że musi ono obejmować wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych (szkoda) i niemajątkowych pracownika (krzywda), co oznacza, że zawiera w sobie substrat zarówno odszkodowania jak i zadośćuczynienia³⁹. Przy czym w orzecznictwie TSUE zwraca się uwagę, że sankcje, które obejmują odszkodowanie dla osoby doświadczającej nieuzasadnionego nierównego traktowania muszą być skuteczne, proporcjonalne i mieć charakter prewencyjny⁴⁰. Wobec tego odszkodowanie dla pracownika, który został potraktowany w sposób dyskryminacyjny nie może mieć charakteru wyłącznie symbolicznego.

4. Dyskryminacja na gruncie ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania

Mówiąc o mechanizmach ochrony zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie można nie wspomnieć o ustawie o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Jak sama nazwa wskazuje, celem tego aktu była transpozycja do porządku krajowego regulacji europejskich dotyczących zakazu dyskryminacji, głównie w sferze poza pracowniczej.

W kontekście sytuacji osób z niepełnosprawnościami należy zwrócić uwagę, że ustawa równościowa zapewnia tym osobom ochronę jedynie w wybranych sferach: kształcenia zawodowego, podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej (w tym w ramach umowy cywilnoprawnej), przystępowania i działania w związkach zawodowych, organizacjach pracodawców oraz samorządach zawodowych, korzystania z instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy (art. 8 ustawy równościowej). Oznacza to, że tylko w tych obszarach osoby z niepełnosprawnościami mogą korzystać z instrumentów, które przewidziała ustawa równościowa w razie naruszenia zakazu dyskryminacji. Chodzi o możliwość dochodzenia odszkodowania, o którym mowa w art. 13 ustawy równościowej. Co bardzo istotne w postępowaniu sądowym dotyczącym tego roszczenia stosuje się odwrócony ciężar dowodu (podobnie jak w sprawach pracowniczych), który nakłada na osobę zarzucającą naruszenie zasady równego traktowania jedynie obowiązek uprawdopodobnienia tego faktu, a druga strona zobowiązana jest wykazać, że nie dopuściła się naruszenia.

Poza zakresem ochrony znajdują się inne obszary, których dotyczy ustawa: dostęp do zabezpieczenia społecznego, usług oferowanych publicznie, opieki zdrowotnej, oświaty i

³⁹ E. Maniewska, Komentarz do art.18(3(a)), art.18(3(b)), art.18(3(c)), art.18(3(d)), art.18(3(e)) Kodeksu pracy, publ. LEX; wyrok SN z dnia 7 stycznia 2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010, nr 13-14, poz. 160, oraz wyrok z dnia 10 lipca 2014 r., II PK 256/13, LEX nr 1515454.

⁴⁰ Wyrok TSUE z dnia 10 kwietnia 1984 r. w sprawie Sabine von Colson and Elisabeth Kaufmann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, sygn. 14/83.



szkolnictwa wyższego (art. 6 i 7 ustawy równościowej). Wobec tego w tych obszarach osoba z niepełnosprawnością nie może skorzystać z przewidzianej tą ustawą uproszczonej ścieżki dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia zasady równego traktowania. Oznacza to konieczność wykorzystywania w tych przypadkach z bardziej sformalizowanego mechanizmu ochrony dóbr osobistych na gruncie Kodeksu cywilnego.

Wskazany wyżej problem wycinkowego charakteru ochrony przed dyskryminacją osób z niepełnosprawnościami stanowi istotną ułomność ustawy równościowej.

Rekomendowanym rozwiązaniem byłoby podjęcie prac legislacyjnych, których celem będzie zapewnienie ochrony przed nierównym traktowaniem na względu na niepełnosprawność, ale także płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, wiek lub orientację seksualną na jednakowym poziomie we wszystkich obszarach, których dotyczy ustawa równościowa.

5. Dyskryminacja jako naruszenie godności i innych dóbr osobistych

Jak zostało to zasygnalizowane powyżej, w przypadku braku możliwości skorzystania z innych mechanizmów ochrony zasady równego traktowania, w sprawach dotyczących dyskryminacji osób z niepełnosprawnościami, zasadne staje się sięgnięcie do reżimu odpowiedzialności z tytułu naruszenia dóbr osobistych.

Za M. Safjanem należy powtórzyć, że „dyskryminacja to godzenie w wartości takie jak przede wszystkim godność każdej osoby i jej podstawowe prawa. Zakaz dyskryminacji ma charakter kategoryczny, musi być zawsze traktowany jako konieczny element wszelkich relacji prawnych”⁴¹. Autor ten wskazał również, że „nierówność traktowania występująca pod postacią dyskryminacji jest równoznaczna z naruszeniem godności każdego człowieka, bowiem chodzi tu o negatywną stygmatyzację cech, które są najściślej związane z człowiekiem i cechami jego osobowości”. Ponadto uznanie, że ochrona godności człowieka jest podstawą porządku społecznego w demokratycznym państwie prawa wymaga oparcia stosunków między jednostkami na zasadzie równości, co powoduje, że także zakaz dyskryminacji musi być postrzegany w kontekście art. 30 Konstytucji⁴². Wobec tego uprawnione jest uznawanie, że naruszenie zakazu dyskryminacji może samo przez się rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą na gruncie prawa cywilnego, m.in. w kontekście reżimu naruszenia dóbr osobistych, choć wprost wolność od dyskryminacyjnego traktowania nie została wskazana w przykładowym katalogu dóbr osobistych, którym operuje Kodeks

⁴¹ M. Safjan, Efekt horyzontalny praw podstawowych w prawie prywatnym: autonomia woli a zasada równego traktowania, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, rok XVIII: 2009, z. 2, s. 317.

⁴² L. Bosek, W. Borysiak, *Komentarz do art. 32 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP*. Tom 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis.



cywilny⁴³. Podobnie godność nie została wprost wymieniona w art. 23 Kodeksu cywilnego, jednak brak jest wątpliwości co do dopuszczalność zaliczenia jej do tego katalogu. Podkreśla się bowiem, że „wszystkie dobra osobiste, zarówno te wymienione w art. 23 KC, jak i te odkrywane przez judykaturę i doktrynę, wywodzą się z jednego pnia (źródła), jednej nadrzędnej wartości. Wartości tej można upatrywać w rozumianej szeroko godności ludzkiej (czy też godności człowieczeństwa). Inspirującą przy tym rolę mogą odegrać art. 30 i inne przepisy Konstytucji RP dotyczące dóbr osobistych”⁴⁴. Warto dodać jednak zastrzeżenie, że „[o] naruszeniu godności nie decyduje sam fakt naruszenia innego dobra osobistego, ale sposób, w jaki dobro to zostało naruszone. Z naruszeniem godności mamy do czynienia, jeśli działanie albo zaniechanie stanowiące naruszenie innego dobra osobistego następuje w sposób godzący w wartość jednostki ludzkiej”⁴⁵.

Powyższe rozumowanie znalazło odzwierciedlenie m.in. w wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 lutego 2012 r. (sygn. akt I ACa 1162/11), w którym stwierdzono m.in. że naruszenie zakazu dyskryminacji powoduje naruszenie dobra osobistego, jakim jest godność osobista człowieka. Sąd rozpoznając sprawę odmowy wpuszczenia do klubu osób romskiego pochodzenia uznał, że „[n]iezbywalna godność człowieka (por. art. 30 Konstytucji) obejmuje bowiem m.in. prawo do wysokiego poczucia własnej wartości z uwagi na swoje pochodzenie narodowe lub etniczne. Wszelkie działania o charakterze dyskryminacyjnym z tego tytułu uznać należy za naruszenie tak rozumianego dobra osobistego”. Ponadto zdaniem sądu „[z]akaz dyskryminowania m.in. z uwagi na pochodzenie narodowe i etniczne wynika nie tylko z norm o charakterze konstytucyjnym (por. art. 32 Konstytucji) oraz przepisów szczególnych (...), ale też należy wręcz do podstawowych zasad funkcjonowania współczesnego, nowoczesnego społeczeństwa i państwa”.

Warto wskazać, że polskie sądy rozpatrywały już na gruncie ochrony dóbr osobistych sprawy dotyczące odmowy wpuszczenia do lokalu gastronomicznego osoby z niepełnosprawnością wraz z psem asystującym, odmowy wpuszczenia do busa lub odwołania wizyty lekarskiej. W sprawach tych sądy uznały, że doszło do naruszenia dóbr osobistych tych osób.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 września 2011 r. (sygn. akt I ACa 300/11) stwierdził, że uniemożliwienie osobie z niepełnosprawnością, korzystającej z pomocy psa asystującego, przebywania w restauracji stanowiło naruszenie dóbr osobistych takich jak wolność oraz godności, a osoba ta została zmuszona w sposób bezprawny do określonego

⁴³ J. Podkowiak, *Konstytucyjna...*, s. 277.

⁴⁴ M. Pazdan, *Komentarz do art. 23 KC, w: Kodeks cywilny. T. 1. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, Legalis.

⁴⁵ P. Sobolewski, *Komentarz do art. 23 KC, w: Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Legalis.



zachowania i została potraktowana w sposób naruszający nakaz równego traktowania. Sąd uznał, że w niniejszej sprawie doszło do dyskryminacji pośredniej ze względu na niepełnosprawność. W uzasadnieniu podkreślono, że „powód został potraktowany jak osoba zdrowa, które chce wprowadzić psa do restauracji, podczas gdy powinien zostać potraktowany w sposób szczególny, gdyż w jego przypadku pies asystent jest swoistym środkiem służącym do złagodzenia skutków niepełnosprawności. Innymi słowy powód z psem asystentem powinien być traktowany tak samo jako osoba zdrowa bez psa”. W konsekwencji, uznając słuszność roszczenia sąd zasądził określoną sumę pieniężną na wskazany cel społeczny.

Podobna argumentacja znalazła się także w wyroku zaocznym Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 8 marca 2016 r. (sygn. akt I C 414/15, przy czym wyrok ten jest prawomocny) dotyczącym odmowy wpuszczenia do busa osoby niewidomej poruszającej się wraz z psem asystującym. Sąd uznał, że zakazanie przez kierowcę wstępu na pokład pojazdu, a w konsekwencji odmowa świadczenia na rzecz osoby niewidomej usługi przewozu wyłącznie z powodu posługiwania się psem asystującym, spowodowało naruszenie dóbr osobistych tej osoby w postaci: godności, wolności osobistej, prawa do swobodnego poruszania się po terytorium kraju i wyboru miejsca pobytu. Sąd w uzasadnieniu zaznaczył, że „bezprawne ograniczenie możliwości skorzystania z usług przewozu stanowiło niewątpliwie naruszenie dobra osobistego, jakim jest wolność. Nakazując powódce pozostawienie psa na zewnątrz, pozwany zastosował formę przymusu psychicznego, dając powódce wyraźnie do zrozumienia, że jej pobyt w busie wraz z psem nie będzie tolerowany”. Ponadto sąd wyraźnie wskazał, że w sprawie doszło do dyskryminacji oraz poniżenia osoby z niepełnosprawnością.

Należy również wspomnieć o sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy dla Krakowa - Podgórze w Krakowie (wyrok z dnia 31 lipca 2017 r., sygn. akt I C 2080/16/P) oraz Sąd Okręgowy w Krakowie (wyrok z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt II Ca 2471/17, częściowo zmieniający wyrok Sądu Rejonowego dla Krakowa – Podgórze w Krakowie) dotyczącej anulowania wizyty lekarskiej ze względu na obecność psa asystującego. Stan faktyczny sprawy dotyczył tego, że gdy osoba niewidoma, korzystająca z pomocy psa przewodnika, poinformowała okulistę o tym, że zamierza przybyć do placówki w towarzystwie psa, to wówczas lekarz odwołał wizytę, odwołując się m. in. do kwestii sanitarnych. Sąd Rejonowy dla Krakowa – Podgórze w Krakowie uznał, że w sprawie doszło do naruszenia praw pacjenta do otrzymania świadczenia medycznego (art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta). Sąd Rejonowy wskazał, że niniejsza sprawa nie dotyczyła tego, czy osobie z niepełnosprawnością przysługuje prawo wejścia wraz z psem do gabinetu zabiegowego, jednocześnie uznając, że anulowanie wizyty (bez podjęcia dodatkowych działań ze strony lekarza, np. zaproponowanie pozostawienia psa w



ogólnodostępnej części placówki) było działaniem nieprawidłowym i bezprawnym. Dodatkowo Sąd Okręgowy w Krakowie potwierdzając prawo osoby z niepełnosprawnością poruszającej się z psem asystującym do wchodzenia na teren placówek medycznych uznał, że w sprawie doszło także do naruszenia dóbr osobistych takich jak godność i wolność, rozumiana także jako możliwość dokonywania wyborów bez bezprawnych nacisków i ograniczeń. Ponadto sądy obu instancji wskazały, że działanie lekarza nosiło znamiona dyskryminacji.

Choć przywołane wyżej przykłady pokazują, że sądy udzielały ochrony osobom z niepełnosprawnościami, to należy jednak wskazać, że korzystanie z reżimu odpowiedzialności z tytułu naruszenia dóbr osobistych w tego typu spawach nie może być uznane za adekwatny i efektywny środek ochrony przed dyskryminacją. Przynajmniej wynika to z rygorów procesowych jakie niesie ze sobą wszczynanie tego typu postępowań, szczególnie w zakresie dowodowym. W tych sprawach nie znajduje zastosowania odwrócony ciężar dowodu, tak jak przewiduje to Kodeks pracy czy ustawa równościowa, wobec czego nie jest wystarczające uprawdopodobnienie faktu dyskryminacji. W postępowaniach dotyczących naruszenia dóbr osobistych domniemaniem objęto jedynie bezprawność naruszenia⁴⁶, a dodatkowo w sytuacji dochodzenia naprawienia szkody majątkowej konieczne jest wykazanie także szkody, zawinienia i związku przyczynowego między działaniem sprawcy a powstałą szkodą⁴⁷.

6. Ochrona przewidziana przez Kodeksu wykroczeń

Przepisy Kodeksu wykroczeń, w szczególności art. 135 oraz 138, również mogą być w pewnych sytuacjach postrzegane jako regulacje pełniące funkcję antydyskryminacyjną. Może to się zaktualizować np. wobec odmowy świadczenia usług lub wpuszczenia do restauracji ze względu na obecność psa asystującego.

Artykuł 135 Kodeksu wykroczeń przewiduje karę grzywny za ukrywanie lub umyślną, bez uzasadnionej przyczyny odmowę sprzedaży towaru w przedsiębiorstwie handlu detalicznego lub w przedsiębiorstwie gastronomicznym. Analogiczną sankcję przewiduje art. 138 Kodeksu wykroczeń, który do niedawna dotyczył także umyślnego, bez uzasadnionej przyczyny odmawiania świadczenia usług przez przedsiębiorcę. Warto wskazać, że możliwość korzystania z art. 138 Kodeksu wykroczeń w kontekście sankcji za dyskryminacyjne postępowanie potwierdzona została w orzecznictwie sądów. Sądy uznawały, że dochodziło

⁴⁶ S. Kalus. Art. 24. W: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1-125). Wolters Kluwer Polska, 2018.

⁴⁷ S. Dmowski, R. Trzaskowski. Art. 24. W: J. Gudowski (red.). Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2014.



do popełnienia tego wykroczenia w następujących sytuacjach: odmowy obsłużenia klientki na wózku (wyrok Sądu Rejonowego w Tarnobrzegu z 8 marca 2013 r., sygn. akt II W 13/13); zakazania wchodzenia do sklepu osobom z wózkami dziecięcymi (wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie z 5 grudnia 2016 r., sygn. akt V W 4937/16), odmowy wydruku roll-up'u dla fundacji zajmującej się działaniem na rzecz praw osób LGBT (wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 26 maja 2017 r., sygn. akt V Ka 557/17, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. akt II KK 233/17); odmowy wpuszczenia na koncert w klubie osobie na wózku (wyrok Sądu Rejonowego Warszawa Śródmieście w Warszawie z 26 lutego 2018 r., sygn. akt XI W 5001/17, nieprawomocny); odmowy przeprowadzenia szkolenia z samoobrony dla organizacji działającej na rzecz praw osób LGBT (wyrok Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda z 20 marca 2018 r., sygn. akt VI W 1441/17, nieprawomocny)⁴⁸.

Nie można pominąć, że art. 138 Kodeksu wykroczeń został uznany w części za niezgodny z art. 2 Konstytucji RP wyrokiem TK z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt K 16/17. Zgodnie z tym orzeczeniem wymieniony wyżej przepis traci moc we fragmencie "albo umyślnie bez uzasadnionej przyczyny odmawia świadczenia, do którego jest obowiązany". Oznacza to usunięcie tego przepisu z systemu obowiązującego prawa. Należy jednak zaznaczyć, że wobec obecności w składzie orzekającym osoby, która została wybrana na miejsce sędziego TK uprzednio już zajęte, pojawia się problem skuteczności prawnej wspomnianego wcześniej wyroku TK. W takiej sytuacji może zachodzić nieważność wyroku (lub używając terminologii z zakresu procedury cywilnej – nieważność postępowania) z uwagi na nienależną obsadę sądu lub „nieistnienie” wyroku, na co zwrócił uwagę Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 czerwca 2018 r. (sygn. akt V SA/Wa 459/18, orzeczenie nieprawomocne). Przy czym skutkiem przyjęcia, że mamy do czynienia z wyrokiem nieistniejącym jest uznanie, że nie nastąpiło ostateczne rozstrzygnięcie sprawy, którą zajmował się TK⁴⁹.

Niezależnie od powyższych wątpliwości należy podkreślić, że orzeczenie TK z czerwca 2018 r. choć osłabia wachlarz środków, dzięki którym osoba doświadczająca dyskryminacji może poszukiwać ochrony, nie oznacza wprowadzenia swoistej „klauzuli sumienia” dla przedsiębiorców i nie przesądza o dopuszczalności dokonywania selekcji wśród klientów i kontrahentów w oparciu o ich cechy osobiste.

⁴⁸ Na podstawie informacji zamieszczonych na stronie internetowej Biura Rzecznika Praw Obywatelskich, dostęp: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/tk-uchylil-arttykul-chroniacy-przed-dyskryminacja>.

⁴⁹ M. Wolny, „Pracuje tak, jak powinien”? Trybunał Konstytucyjny w 2017 r., raport Helsińskiej Fundacja Praw Człowieka. Warszawa 2018, dostęp: <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/03/HFPC-Pracuje-tak-jak-powinien-raport-TK-2017.pdf>.



V. WNIOSKI I REKOMENDACJE

1. Co do zasady obecnie obowiązujące regulacje dotyczące uprawnień osób z niepełnosprawnościami poruszających się wraz z psem asystującym w zakresie wstępu do miejsc publicznych są skonstruowane prawidłowo, co nie oznacza, że są wolne od luk i mankamentów. Głównym zastrzeżeniem do istniejących regulacji jest brak wprowadzenia mechanizmów, które pozwalałyby na natychmiastowe wyegzekwowanie uprawnień osób z niepełnosprawnościami lub przewidywałyby w sposób wyraźny sankcję za ich nieprzestrzeganie. Wobec tego w tym zakresie należałoby uzupełnić w drodze ustawodawczej istniejące rozwiązania.
2. Kwestią, która może budzić wątpliwości jest określenie granic uprawnienia osób z niepełnosprawnością poruszających się wraz z psem asystującym w sytuacjach, gdy może to kolidować z innymi wartościami takimi jak kwestie sanitarne i higieniczne (np. w odniesieniu do obiektów, w których udzielane są świadczenia medyczne). Rozważenia wymaga, czy w takiej sytuacji nie byłoby wskazane przesądzenie w drodze ustawodawczej czy osoby wraz z psami asystującymi mają prawo wejść do pomieszczeń o podwyższonym rygorze sanitarnym, ewentualnie pożądane byłoby określenie kryteriów, które pozwolą rozstrzygać takie kwestie.
3. Oparcia w żadnych przepisach prawa nie znajduje ograniczanie możliwości wejścia wraz z psem asystującym do ogólnodostępnych części lokali gastronomicznych i placówek świadczących usługi medyczne.
4. Prawo wejścia osoby wraz z psem asystującym na teren zakładu pracy, który nie jest obiektem użyteczności publicznej, wynika z prawa do korzystania z racjonalnego usprawnienia w miejscu pracy, choć nie jest to wprost uregulowane. Pewne obostrzenia w tym zakresie mogą wynikać m.in. z obowiązku zapewnienia bezpiecznych i higienicznych warunków pracy.
5. Co do zasady jeśli osoby z niepełnosprawnością narządu wzroku poruszające się wraz z psem asystującym są w stanie wykonywać najważniejsze czynności na danym stanowisku samodzielnie bądź z zastosowaniem racjonalnych usprawnień i mają kompetencje do wykonywania pracy na tym stanowisku, to nie ma podstaw prawnych do odmowy zatrudnienia lub zwolnienia takich osób.
6. Pojęcie „racjonalnych usprawnień” dzięki swojej pojemności i elastyczności pozwala uzasadnić wprowadzenie w miejscu pracy różnorodnych dostosowań, szytych na miarę każdej osoby z niepełnosprawnością. Choć odwoływanie się do konstrukcji racjonalnych usprawnień może sprawiać trudności w praktyce, to wprowadzanie w odniesieniu do sytuacji osób niewidomych poruszających się z psami asystującymi dodatkowych i



szczegółowych regulacji prawnych nie jest pożądane, gdyż mogłoby to doprowadzić do zbędnej kazuistyki.

7. Polski system prawny obecnie nie przewiduje efektywnych mechanizmów ochrony osób z niepełnosprawnościami poruszającymi się wraz z psami asystującymi przed dyskryminacją w zakresie dostępu do dóbr i usług, opieki zdrowotnej, oświaty i szkolnictwa wyższego, zabezpieczenia społecznego. Ochrony tej nie zapewnia tzw. ustawa równościowa. Trudno jest uznać, aby mechanizm właściwy dla ochrony dóbr osobistych został uznany za efektywny środek dochodzenia roszczeń związanych z naruszeniem zakazu dyskryminacji, biorąc pod uwagę poziom skomplikowania postępowania sądowego w sprawach o ochronę dóbr osobistych. Wobec tego pożądana byłaby nowelizacja ustawy równościowej, której celem byłoby zapewnienie ochrony przed dyskryminacją osób z niepełnosprawnościami w wymienionych wyżej sferach.
8. Brak jest spójności terminologicznej w polskim systemie prawnym w zakresie posługiwania się pojęciem „psa asystującego” i „psa przewodnika”, co może rodzić praktyczne trudności. Dlatego rozważenia wymaga ujednoczenie terminologii, którą posługuje się ustawodawca w innych aktach prawnych niż ustawa o rehabilitacji. postulowane zmiany nie oznaczają konieczności rezygnowania z wskazywania poszczególnych rodzajów psów asystujących, w szczególności gdy odnosi się to np. do szkolenia i wymaganych umiejętności które te psy powinny nabyć.
9. Zmianie powinien ulec Art. 42 ustawy prawo o ruchu drogowym, tak by poruszając się po drodze osoba niewidoma była zobowiązana korzystać z białej laski lub posługiwać się psem asystującym, o którym mowa w art. 20 a ustawy o rehabilitacji (pies powinien być należycie oznaczony i posiadać uprzęż).
10. Rozważenia wymaga nowelizacji ustawy o rehabilitacji, tak by uprawnienia, o których mowa w art. 20 a ustawy o rehabilitacji przysługiwały także osobom prowadzącym socjalizację szczeniąt.
11. W trosce o bezpieczeństwo osób poruszających się wraz z psami asystującymi powinny zostać określone i ujednoczone przepisami prawa warunki (umiejętności) jakie powinien spełniać pies asystujący po odbyciu szkolenia. Rozwinięcia i doprecyzowania wymagałaby również procedura uzyskiwania certyfikatu dla psa asystującego wyszkolonego za granicą.
12. Pożądanym rozwiązaniem byłoby również wprowadzenie obowiązku cyklicznej weryfikacji czy podmioty zajmujące się treningiem psów i wydawaniem certyfikatów spełniają nadal warunki do znajdowania się w rejestrze prowadzonym przez



Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych. Wymagałoby to wprowadzenia odpowiednich zmian, np. w rozporządzeniu o wydawaniu certyfikatów.

13. Biorąc pod uwagę to, że nadal w praktyce zdarzają się sytuację, w których prawa osób z niepełnosprawnościami poruszających się z psami asystującymi są ignorowane, to należy rozważyć przeprowadzenie akcji informacyjnych, których celem będzie uświadomienie społeczeństwu praw tych osób. Ważne jest również przeprowadzenie stosownych szkoleń np. dla funkcjonariuszy Policji, aby znali uprawnienia osób poruszających się wraz z psami asystującymi i w razie konieczności mogli pouczyć osoby odmawiające wstępu do obiektów użyteczności publicznej o obowiązujących w tym zakresie przepisach.